

# مبانی مسؤولیت مدنی ناشی از اعمال رویه‌های ضد رقابتی (مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و اتحادیه اروپا)

دکتر احمد دیلمی<sup>۱</sup>، فزه سلیمی<sup>\*۲</sup>

۱. دانشیار گروه حقوق خصوصی، دانشگاه قم، قم، ایران

۲. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه قم، قم، ایران

پذیرش: ۹۵/۱۱/۰۳

دریافت: ۹۵/۰۴/۰۸

## چکیده

شناختن مبنای هر نوع مسؤولیتی برای اعمال صحیح قواعد آن نوع از مسؤولیت لازم است. اجرای صحیح قواعد مسؤولیت مدنی ناشی از نقض حقوق رقابت نیز مستلزم شناخت مبنای این مسؤولیت است؛ به‌ویژه آن‌که تحلیل این مسؤولیت نسبت به بسیاری از حوزه‌های ضمان قهری، سابقه کم‌تری در ادبیات حقوقی ایران و اتحادیه اروپایی دارد. حقوق اتحادیه اروپایی به‌عنوان یکی از نظام‌های پیشرو حقوق رقابت، در پذیرش مسؤولیت مدنی رقابتی چالش‌برانگیز بود. تضارب عقاید در رویه قضایی این اتحادیه، دستورالعمل خسارات ناشی از نقض حقوق رقابت مصوب ۲۰۱۴ را از جهت قاعده‌گذاری پویاتر کرده است. در این پژوهش، نظام حقوقی اتحادیه اروپایی به جهت شباهت‌های قاعده‌گذاری با حقوق ایران و تدقیق مؤلفان و دادرسان دادگاه اتحادیه اروپایی در این حوزه، مورد تطبیق واقع شده است. دیر زمانی است که در تحلیل مسؤولیت مدنی از مبنای تقصیر بهره برده‌ایم. در حقوق اتحادیه اروپایی، مبنای مسؤولیت بدون تقصیر با نتیجه مسؤولیت محض، در مسؤولیت

E-mail: salimi.fezzeh@gmail.com

\*نویسنده مسؤول مقاله:

مدنی ناشی از رویه‌های ضد رقابتی پذیرفته شده است، اما در حقوق ایران، پذیرش این مبنا و نظریه تقصیر، به‌عنوان مبنای واحد مورد قبول دشوار است. علاوه بر مبنای مرسوم، دو مبنای بازدارندگی و عدالت توزیعی به‌عنوان مبنای نویی که تحلیل اقتصادی حقوق در قرن حاضر در حوزه مسؤلیت مدنی ناشی از رویه‌های ضد رقابتی به آن‌ها پرداخته است نیز به‌عنوان مبنای پیامدگرا، در این دو نظام حقوقی، مورد تحلیل واقع شده‌اند.

**واژگان کلیدی:** رویه ضد رقابتی، تقصیر، مسؤلیت محض، بازدارندگی، عدالت توزیعی.

## ۱. مقدمه

در هر اجتماع، اعتلای رفاه فردی بدون خدشه به نظم و امنیت عمومی از مهم‌ترین اهداف تکاپوی بشر بوده است. با این هدف قاعده‌گذاری در زمینه‌های متعدد صورت گرفته تا اجتماع از توزیع عادلانه ثروت و حفظ نظم از سویی و آزادی در عرصه اجتماعی-اقتصادی از سوی دیگر، بهره‌مند شود. از مهم‌ترین اهداف قاعده‌گذاری‌ها در حوزه مسؤلیت مدنی، لزوم جبران ضرر نامشروع ناشی از فعالیت و عمل دیگری است. موضوع از آن‌جا اهمیت بیشتری می‌یابد که بشر منفعت‌طلب امروزی به دنبال کسب حداکثر سود از فعالیت‌های اقتصادی است و در این راه، از هیچ تلاشی فروگذار نمی‌کند.

با وجود این، گسترش فناوری، پدید آمدن ابزارآلات و کالاهای متعدد صنعتی و بهره‌مندی از رسانه‌های پیشرفته در مبادلات بازرگانی مستلزم قاعده‌گذاری دولتی و ورود حاکمیت به روابط خصوصی افراد است. دولت با نقش حمایتگری خود وارد رابطه نابرابر طرفین شده و برای حفظ حقوق طرف ضعیف رابطه، اعمال حاکمیت می‌کند. مبارزه با فعالیت‌های ضد رقابتی، تحلیل روابط رقبا، تعیین گستره فعالیت و استفاده عملی از آن در عرصه اقتصادی جامعه، با تبیین ادبیات حقوقی منسجم و کاربردی امکان‌پذیر است.

آنچه در صدد پاسخگویی به آن هستیم این است که برای اعمال قواعد مسئولیت مدنی در حوزه نقض قواعد رقابتی و جبران خسارت زیان‌دیدگان که اغلب قدرت چانه‌زنی برابر با طرف مقابل خود را ندارند، همچنان باید به مبانی و نظریات مرسوم متمسک شد؟ در میان این مبانی، کدامیک مورد پذیرش قانونگذار ایران و اتحادیه اروپایی قرار گرفته است؟ آیا زمان ورود نظریات نوین به حقوق داخلی در حوزه مبانی مسئولیت مدنی فعالیت‌های ضد رقابتی فرا رسیده است یا باید در انتظار اصلاح قواعد موجود ویا وضع قواعد جدید باشیم؟

برای پاسخگویی به این سؤالات در حوزه مسئولیت مدنی، به معنای خاص کلمه (و به صورت غیر قراردادی)، در دو بخش به تبیین و تطبیق نظریات مرسوم و پیامدگرا، در عرصه حقوق رقابت برای تعیین مبنای مسئولیت مدنی ناشی از فعالیت‌های ضد رقابتی در حقوق ایران و اتحادیه اروپایی خواهیم پرداخت.

## ۲. نظریات مرسوم

### ۲-۱. نظریه مبتنی بر مسئولیت ناشی از تقصیر

تقصیر یعنی خودداری از انجام عملی با وجود داشتن قدرت بر انجام آن (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۶، ص ۱۷۵) ویا انجام دادن عملی که شخص نباید مرتکب شود و در تعریف دیگر، تقصیر وضعیتی اعتباری است که شخص در اثر ارتکاب عمل بدون مجوز قانونی، عمداً یا در نتیجه بی احتیاطی مرتکب می‌شود (امامی، ۱۳۷۴، ج ۲، ص ۵۸۷).

نظریه تقصیر<sup>۲</sup> در مسئولیت مدنی نظریه‌ای سنتی است که تا اواخر قرن ۱۹ میلادی، در غرب حاکم بوده است. برابر این نظریه، مسئولیت مدنی مبتنی بر تقصیر اعم از عمدی و غیر عمدی است و فقط کسی را می‌توان مسئول شناخت که مرتکب تقصیر شده است و اثبات آن اصولاً برعهده زیان‌دیده است. با گذشت زمان، تقصیر

1. fault, negligence, culpability  
2. theory of negligence

شخصی جای خود را به تقصیر نوعی داد تا رفتار شخص صرفنظر از ویژگی‌های شخصی عامل زیان ارزیابی شود (Beever, 2007, P.87).

به نظریه تقصیر در قواعد رقابتی نیز مانند سایر عرصه‌ها انتقاداتی وارد است: نخست این‌که بنگاه‌های اقتصادی جزء به دلیل فقدان ابزارها و امکانات لازم، پیچیده و تخصصی بودن فرایند تولید کالاها و مخفی بودن بسیاری از عملیات ضدرقابتی، در اغلب تخلف‌ها، قادر نیستند رفتار غیرمنطقی و غیرمتعادل تولیدکنندگان را در دادگاه به اثبات برسانند و در مقابل، ناقضان حقوق رقابت از ابزارهایی مناسب و قوی‌تر در معافیت از مسئولیت برخوردار هستند (ابراهیمی، ۱۳۸۶، ص ۲۱).

از طرفی، از جهت قلمرو نظریه تقصیر، حمایت قانون شامل اشخاصی می‌شود که قابل پیش‌بینی باشند؛ مانند رهگذری که از تصادف ماشین صدمه می‌بینید و در رانندگی قابل پیش‌بینی است (بزرگمهر، ۱۳۸۵، ص ۴۲) و در بسیاری از موارد، ضرری به اشخاصی وارد می‌شود که در ورود آن ضرر، مقصر نبوده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۸۴، ص ۱۸۹). انصاف حکم می‌کند که ضرر به شخصی وارد شود که آن را به وجود آورده، نه به کسی که در این راه هیچ نقشی ندارد.

با ایرادات فوق، به نظر می‌رسد نظریه سنتی تقصیر نمی‌تواند به رغم پذیرش گسترده آن در نظام‌های حقوقی، مبنایی کارا و مناسب برای شناسایی مسئولیت بنگاه‌های اقتصادی در مقابل بنگاه‌های جزء، خریداران با واسطه و مصرف‌کنندگان اصلی کالا یا خدمت محسوب شود.

در حقوق ایران، وفق ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی، مبنای مورد پذیرش، تقصیر است. قانون مدنی ایران در ماده ۹۵۳ تقصیر را شامل تعدی و تفریط می‌داند. تفریط ترک عملی است که به موجب قرارداد یا متعارف برای حفظ مال غیر لازم است و تعدی عبارت است از تجاوز کردن از حدود اذن یا متعارف نسبت به مال یا حق دیگری. با این تعریف، تقصیر تخلف از تعهد و التزام قانونی یا قراردادی و یا تجاوز یک شخص به حقوق شخصی دیگر، برخلاف متعارف است. البته قانونگذار ایران در معرفی تقصیر و ضبط معادل‌ها و تعیین حد و مرز هریک کوتاهی کرده است، زیرا

در برخی موارد، اصطلاحات معمول و متداول را در معانی دیگری به کار برده است (قاسم‌زاده، ۱۳۸۷، ص ۴۶).

بر مبنای قواعد عام مسئولیت مدنی حقوق ایران، اصل بر تقصیر است و مسئولیت بدون تقصیر از موارد استثنایی بوده، قاعده‌گذاری ویژه‌ای را می‌طلبید. بنابراین پیش از تصویب قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی، نظریه تقصیر باید به‌عنوان مبنای مسئولیت مدنی ناشی از نقض قواعد رقابتی پذیرفته می‌شد.

در حوزه تطبیق باید اشاره کرد، نظام حقوقی اتحادیه اروپایی خاصیت ویژه‌ای دارد و در اعمال مقررات آن باید بین دو فرض قائل به تفکیک شد:

۱- اثر مستقیم عمودی:<sup>۱</sup> استناد به مقررات اروپایی از طرف اشخاص خصوصی علیه کشورهای عضو. دادگاه اروپایی<sup>۲</sup> در قضایای متعددی ( Van Genden Loos, 1963) پذیرفته است که اشخاص خصوصی می‌توانند علیه کشورهای عضو به طرح دعوا پرداخته، از نتایج آن متمتع گردند (Volcanoes, 1997, P.39-40).

۲- اثر مستقیم افقی:<sup>۳</sup> استناد به مقررات اروپایی از طرف اشخاص خصوصی علیه یکدیگر. دیوان در این خصوص نیز با صدور آرای متعدد (Francovich, 1991) به این پرسش که آیا می‌توان به دلیل نقض قواعد اتحادیه اروپا، یک فرد خصوصی علیه فرد خصوصی دیگر طرح دعوا کند پاسخ مثبت داده است.

نقض قوانین ضد تراست اروپا (مواد ۱۰۱ و ۱۰۲ TFEU)<sup>۴</sup> نظیر توافقات ضد رقابتی و یا سوءاستفاده از موقعیت مسلط در بازار، تنها به ضرر نظام اقتصادی و مشتریان بزرگ نیست، بلکه خسارت‌هایی چون بالا رفتن قیمت‌ها و از دست دادن سود را به زیان‌دیدگان وارد می‌سازد و دادگاه اروپایی<sup>۵</sup> برای جبران خسارت کامل هر شهروند یا بنگاه اقتصادی، متخلفین را محکوم می‌کند.

1. vertical direct effect
2. European Court of Justice (ECJ)
3. horizontal direct effect
4. Treaty on the Functioning of the European Union
5. European Court of Justice (ECJ)

در حالی که در حقوق رقابت آمریکا بر مبنای ماده ۷ قانون شرمن مصوب ۱۸۹۰، زیان‌دیدگان بدون شبهه می‌توانند به طرح دعوی جبران خسارت پرداخته، دغدغه‌ای درخصوص پذیرش دعوی آن‌ها وجود ندارد، دادگاه‌های وابسته به اتحادیه اروپایی سعی داشتند از طریق نظارت عمومی بنگاه‌های اقتصادی را از نقض قواعد رقابتی بازدارند (Hullicki, 2009, P.258).

با وجود پذیرش مسئولیت مدنی در مقررات این اتحادیه وفق ماده ۱۰۸ قوانین مسئولیت مدنی اتحادیه اروپایی<sup>۱</sup>، درخصوص اصل پذیرش مسئولیت مدنی ناشی از ارتکاب یک رویه ضدرقابتی در اتحادیه اروپایی تردید وجود داشت. سی و پنج سال پس از تصویب اولین قانون ضد تراست، رأی از دادگاه‌های این اتحادیه با موضوع مسئولیت مدنی صادر نمی‌گردید.

این خلأ قانونی با تصویب دستورالعمل جبران خسارت ناشی از نقض حقوق رقابت مصوب ۲۰۱۴ توسط پارلمان اتحادیه اروپایی رفع گردید و در اکتبر ۲۰۱۶ لازم‌الاجرا شد.

تا قبل از تصویب دستورالعمل جدید، با وجود تلاش‌های فراوان برای دستیابی به قواعد یکسان در این زمینه، هیچ سند یکسانی وجود نداشت و تا بروز این یکسان‌سازی، برای حل تناقض، سکوت و ابهام به قوانین ملی کشورهای عضو رجوع می‌شد (Segan, 2008, P.251-260). بر مبنای ماده ۴ آیین‌نامه رم دو<sup>۲</sup>، معیار اصلی در تعیین قانون حاکم، کشور محل وقوع خسارت است (طباطبایی نژاد، ۱۳۹۲، ص ۱۰۵).

با وجود این، مبنای مورد پذیرش درخصوص این نوع خاص از مسئولیت مدنی، در حقوق اتحادیه اروپایی هیچ‌گاه تقصیر نبوده و اصل بر پذیرش مسئولیت بدون تقصیر بوده است.

اتحادیه اروپایی در موارد متعددی از قوانین ملی برای پر کردن خلأهای قانونی بهره برده است، اما نمی‌توان ادعا کرد که قوانین کشورهای عضو کامل‌کننده قواعد

1. Principles of European Tort Law (PETL)

2. Regulation (EC) No 864/2007 of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 on the law applicable to non-contractual obligations (Rome II)

اتحادیه اروپا است؛ چرا که در حقوق داخلی کشورهای عضو در حوزه مورد بحث، اثبات خطای مدعی برای ایجاد تعهد جبران خسارت لازم است. با این که نحوه مداخله دادگاه در ارزیابی قوانین ملی و انطباق آن با حقوق اتحادیه اروپایی مشخص نیست، لزوم اثبات تقصیر به عنوان شرطی برای اعطای خسارت در قوانین ملی با قواعد اروپایی منطبق و سازگار نیست. در مسؤولیت مدنی رقابتی، دادگاه‌های ملی در مواردی نظیر ارزیابی سهم بازاری بنگاه متخلف یا توان رقابتی او در بازارهای مربوط، درصد دور زدن مبنای مورد پذیرش اتحادیه برآمده‌اند ( Havu, 2014, P.23-24).

## ۲-۲. نظریه‌های مبتنی بر مسؤولیت بدون تقصیر

با توجه به پیشرفت‌های حاصل در حوزه فناوری، نظام‌های حقوقی از مبنای کلاسیک استقبال کم‌تری کرده، براساس نیازهای زمان به نظریات دیگر روی آوردند. از این میان می‌توان به نظریه خطر و تضمین حق اشاره کرد.

### ۲-۲-۱. نظریه خطر

در اثر صنعتی شدن جوامع و افزایش حوادث ناشی از آن مسائل حقوقی جدیدی در روابط افراد به وجود آمد که نظریه تقصیر نمی‌توانست پاسخگوی آن باشد. گاه حوادثی رخ می‌داد که در وقوع آن، کسی مرتکب تقصیر نشده و منشأ ایجاد ضرر نقص فنی غیرقابل پیش‌بینی بود و یا در صورت وجود مقصر، اثبات تقصیر مشکل یا غیرممکن می‌نمود. براساس نظریه تقصیر، این قبیل خسارات غیرقابل جبران تلقی شده، جبران ناشده باقی می‌ماند. این امر موجب شد نظریه خطر که ملاک مسؤولیت در آن رابطه علیت میان فعل زیانبار و زیان به بار آمده است، پا به عرصه وجود بگذارد (حسینی نژاد، ۱۳۸۷، ص ۲۲).

نظریه خطر حکایت از این امر دارد که هرکس به فعالیتی بپردازد، محیط خطرناکی را برای دیگران به وجود آورد و از آن منتفع شود، باید زیان‌های ناشی از

فعالیت خود را جبران کند (Van Genden Loos, 1963, P:184) و چنانچه بر اثر عمل شخص یا اشخاص وابسته به او یا اشیای تحت تصرف او خسارتی به دیگری وارد شود، عامل زیان مسئول به شمار می‌رود و باید از عهده جبران زیان وارد شده برآید، مگر آن‌که بتواند خلاف آن را ثابت کند. بنابراین اصل بر مسئول بودن عامل زیان است و اثبات خلاف آن برعهده او است.

یکی از بنیانگذاران نظریه خطر معتقد است رابطه مسئولیت مدنی رابطه‌ای بین دو دارایی است، نه رابطه بین دو شخص. جبران خسارت در مسئولیت مدنی مجازات نیست تا ارتباط با عوامل روانی و باطنی داشته و وجود تقصیر در آن مؤثر باشد، بلکه انتقال مالی از یک دارایی به دارایی دیگر است (Gordley James, 2009, P:404-405).

پذیرش این نظریه رویکرد مناسبی برای جبران خسارت رقابتی است و می‌تواند نقش بسزایی در ایجاد رقابت سالم در بازار داشته باشد. این دیدگاه، علیرغم مزایایی که دارد، از جنبه‌های متعدد اقتصادی (ریسک فعالیت) و اجتماعی (کاهش انگیزه فعالیت افراد در اجتماع) به‌ویژه از لحاظ محدود کردن فعالیت‌های اقتصادی و صنعتی و فعالیت‌های پرخطر مورد انتقاد واقع شده است.

مسئولیت محض به‌عنوان اثر مسئولیت بدون تقصیر تبیین می‌شود. این اصطلاح بیانگر مسئولیتی است که به حکم قانون و بر پایه مصلحت و تدبیر ایجاد شده و تابع قواعد عمومی مسئولیت مدنی نیست. مطابق این مبنا، احراز فعل ناروا و انتساب آن به مسئول ملاک نیست، بلکه نتیجه ناگوار و مضر برای ایجاد مسئولیت کافی است. اگر خواهان ثابت کند که خوانده عمل ضد رقابتی‌ای انجام داده است که ضرر از آن برخاسته است، حکم به جبران خسارت داده می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۴، ص ۱۸۶).

تفاوت مسئولیت محض با نظریه‌های مرسوم مسئولیت مدنی در آن است که بی‌مبالاتی به جای شخص به سازمان پیچیده تولید نسبت داده می‌شود که تقصیر را به فرد یا گروه خاصی نسبت داد و مسئولیت جمعی و سازمانی جانشین مسئولیت اخلاقی و فردی می‌گردد (Komminos, 2008, P:59-65).



مسئولیت محض از نهادهای فرض تقصیر و مسئولیت مطلق متمایز است. در فرض تقصیر، اثبات بی‌تقصیری عامل زیان را از مسئولیت مبرا می‌کند؛ اما در مسئولیت محض، رابطه با مبنای تقصیر از بین می‌رود و اثبات بی‌مبالاتی و عدم آگاهی از مسئولیت بنگاه خاطی نمی‌کاهد.

در مسئولیت مطلق، شخص مطلقاً مسئول است؛ حتی اگر رابطه میان عمل او و زیان وارد شده وجود نداشته باشد (مانند مسئولیت غاصب)، اما در مسئولیت محض ضرورتاً باید میان عمل ضدرقابتی و ورود ضرر رابطه سببیت وجود داشته باشد.

پذیرش این مسئولیت به‌عنوان مبنا با مبنای اخلاقی و ملاحظات اقتصادی از جمله پرهیز از خطر، جبران خسارت از راه توزیع، درونی کردن هزینه مصرف، امکان اثبات، حمایت از انتظارات مصرف‌کننده و تشویق به تولید مفید توجیه‌پذیر است و در تحلیل اقتصادی حقوق، یکی از مهم‌ترین راه‌های درونی کردن هزینه‌های خارجی است؛ زیرا به طور مستقیم، افراد را به تحمل هزینه‌های فعالیتشان وامی‌دارد. با برقراری نظام مبتنی بر مسئولیت محض، چون هر فعالیتی هزینه واقعی خود را متحمل می‌شود، سطح فعالیت به اندازه‌ای که از لحاظ اجتماعی مطلوب است خواهد رسید (بادینی، ۱۳۹۱، ص ۲۴).

در حقوق مصرف اتحادیه اروپایی، با تصویب دستورالعمل اروپایی مسئولیت ناشی از عیب تولید،<sup>۱</sup> مسئولیت محض به‌عنوان نتیجه مسئولیت بدون تقصیر پذیرفته شده است (سلیمی، ۱۳۹۱، ص ۶۶)؛ اما در حقوق رقابت و مسئولیت مدنی ناشی از نقض قواعد آن، همچنان اختلاف در پذیرش این مبنا وجود داشت.

برخی از مؤلفان اروپایی در تألیفات خود پیش از تصویب دستورالعمل جبران خسارت ۲۰۱۴، بر این عقیده بودند که تلاش‌های آن‌ها در نگارش آثار متعدد در حوزه مسئولیت مدنی ناشی از نقض حقوق رقابت و حتی حقوق ضمان قهری اتحادیه اروپایی، مبنای مورد پذیرش این اتحادیه را مشخص نمی‌کند و دادگاه اتحادیه اروپایی، در پرونده‌های مختلف، رژیم‌های حقوقی متفاوتی را اعمال کرده

۱. دستورالعمل اروپایی EC 3741/5B و EC /34/1999

است و قواعد این نظام حقوقی، هیچگاه استحکام حقوق داخلی کشورهای عضو را نداشته است (Schulze, 2011, P:64).

دو پرونده مطرح درخصوص اعتقاد به پذیرش مسئولیت محض در اتحادیه اروپایی قضیه Strabag<sup>۱</sup> و قضیه Decker<sup>۲</sup> است. در پرونده Strabag، دادگاه مشخص کرد که نقض حقوق رقابت وفق مواد ۱۰۱ و ۱۰۲ TFEU، به رقابت آزاد آسیب می‌رساند و برای ناقضان آن، مسئولیت محض را پیش‌بینی کرد. در پرونده Dekker، خواهان ادعا کرد بنگاه اقتصادی لوید در استخدام کارکنان خود، تبعیض جنسیتی قائل است. دادگاه در رأی خود پذیرش تقصیر را به‌عنوان مبنا، ضعف در حمایت کارا و واقعی از طرف ضعیف رابطه عنوان کرد.

عده‌ای بر این عقیده هستند که دادگاه اتحادیه اروپایی به‌وضوح در دو پرونده Courage<sup>۳</sup> و Manfredi<sup>۴</sup>، نظر خود را درخصوص مبنا با رد کردن نظریه تقصیر بیان کرده است و مسئولیت ناشی از نقض قواعد رقابتی در حقوق این اتحادیه بر پایه مسئولیت بدون تقصیر است و کشورهای عضو نیز باید در موارد نقض مواد ۱۰۱ و ۱۰۲ TFEU از این مبنا پیروی کنند (Komninos, 2008, P:165).

برخلاف عقیده این عده از حقوقدانان، شماری دیگر بر این عقیده‌اند که قضات دادگاه اروپایی در پرونده‌های مطرح تعیین مبنا را مدنظر قرار نداده بودند و مثلاً در قضیه Manfredi دادگاه مسائل مختلف را مطرح می‌کند و همچنان حقوق ملی را با رعایت کارایی و انصاف، قابل اعمال می‌داند (BucanGutta, 2014, P:209). این اختلاف‌نظرها به دلیل سکوت در قاعده‌گذاری اتحادیه اروپایی به وجود آمد. با تصویب دستورالعمل جبران خسارت مصوب ۲۰۱۴ در باب ضمانت اجراهای مدنی ناشی از نقض حقوق رقابت، می‌توان به دنبال کشف مبنای جدید رفت.

1. Stadt Graz v. Strabag AG and Others, 2010, C-314/09

1. Nicolas Decker v. Caisse de Maladie des EmployésPrivés, Judgments of the Court of Justice in Cases C-120/95.

3. Vincenzo Manfredi v. Lloyd AdriaticoAssicurazioniSpA (C-295/04).

4. Courage Ltd v. Crehan and Inntrepreneur Pub Company v. Crehan (2001) C-453/99, C-6/90.

به طور سنتی، نقض قواعد رقابت و ضمانت اجرای خصوصی آن در اتحادیه اروپا جزء موارد فرعی است. در این نظام حقوقی اصولاً ضمانت اجرای عمومی بر اجرای قواعد رقابتی حاکمند و جریمه‌هایی که توسط مسئولان دارای صلاحیت قانونی وضع می‌گردد، تنها عامل بازدارنده برای بنگاه‌ها محسوب می‌شوند. با وجود این، کمیسیون اتحادیه اروپایی<sup>۱</sup> با این فرض که جبران خسارت ناشی از رویه‌های ضد رقابتی می‌تواند کاربرد بازدارندگی کافی داشته باشد، با انتشار توصیه‌نامه‌هایی سعی در گسترش ضمانت اجرای خصوصی قانون داشت.

بررسی مبنا مستلزم پذیرش اصل مسئولیت است. مسئولیت مدنی رقابتی با وجود تشنت آرا بر مبنای ماده ۳ این دستورالعمل مورد پذیرش قرار گرفت. وفق این ماده؛ «هر فردی که در معرض آسیب ناشی از رویه ضد رقابتی قرار گرفته می‌تواند تقاضای جبران خسارت کرده، غرامت کامل آسیب حاصل شده را دریافت کند». جبران خسارت کامل قبلاً نیز در پرونده‌های متعددی (Antonio Cannito, 2006) مورد حکم دادگاه اتحادیه اروپایی قرار گرفته بود.

زیان دیدگان برای ادعای خسارت باید به اسنادی که در اختیار کمیسیون اروپایی و مقامات داخلی حوزه رقابت<sup>۲</sup> یا بنگاه خاطی قرار دارد دسترسی داشته باشند و دستورالعمل جدیدالتصویب این مقامات را مسئول در اختیار قرار دادن دلایل و شواهد می‌داند.

علاوه بر این تغییر کارآمد، یک فرض قابل انکار<sup>۳</sup> نیز در بند ۴۷ قسمت ابتدایی این قانون تعبیه شده است و آن این است که: «تخلفات کارتل منجر به بروز خسارت می‌شود» و مدعی‌علیه وظیفه دارد خلاف آن را اثبات کند. گرچه مؤلفان دانشگاهی تأکید کرده‌اند که فرضیات موجود در قانون رقابت باید کم شود تا مانع تعارض با سایر اصول اساسی مانند اصل برائت<sup>۴</sup> و اصل تساوی طرفین<sup>۵</sup> شود

1. European Commission
2. National Crime Agency (NCA)
3. Rebuttable presumption
4. presumption of innocence
5. principle of equality of arms

(Scordamaglia, 2010, P:5-52)، این موضوع در ماده ۶(۱) کنوانسیون اروپایی حقوق بشر<sup>۱</sup> و ماده ۴۷ حقوق اساسی اتحادیه اروپا<sup>۲</sup> نیز عنوان شده است. نظام حقوقی اتحادیه اروپایی، پیش از تصویب دستورالعمل خسارت رقابتی، تعریفی از کارتل ارائه نداده بود. در این دستورالعمل، «کارتل» این‌گونه تعریف شده است: «توافقتنامه یا عملی مشترک بین دو یا چند رقیب با هدف هماهنگ‌سازی رفتار رقابتی در بازار یا تأثیر بر عناصر مربوط به رقابت در بازار با روش‌هایی نظیر تثبیت یا همکاری در قیمت‌های خرید یا فروش یا شرایط تجاری دیگر، در رابطه با حق مالکیت معنوی، اختصاص سهمیه تولید یا فروش، سهم بازار و مشتریان، تقلب در مناقصه، محدودسازی واردات و صادرات یا اقدامات ضد رقابتی علیه رقبای دیگر» (Bailey, 2010, P:20-27).

برخی مفسران معتقدند که خسارت به رقابت و مشتریان باید اثبات گردد، نه این‌که به‌عنوان یک فرض مطرح شود. این فرضیه (تخلفات کارتل منجر به بروز خسارت می‌شود) به وجود خسارت محدود می‌شود، اما تأثیر این فرض در میدان عمل نامعلوم است. حتی در تئوری مشخص نیست که چه اقداماتی از طرف یک کارتل مانع اعمال فرض می‌شود. استفاده از فرضیاتی که اثبات خلاف آن امکان‌پذیر باشد (تخلفات کارتل منجر به خسارت نمی‌شوند)، مفسده‌هایی به همراه دارد (TomaBianov, 2015, P:230). با وجود این ابهام، به نظر می‌رسد فرضیه برای اجتناب از انتقادهای وارد شده، به دنبال ایجاد توازنی بین اهمیت هدف اجرای خصوصی قانون رقابت و اصول کلی اتحادیه اروپایی از جمله اصل تساوی طرفین است (Scordamaglia, 2010, P:147).

با آنچه عنوان گردید، باید منتظر آرای دادگاه اتحادیه اروپایی بود تا بتوان تفسیر درستی از این فرض کرد، اما با توجه به جمیع جهات، می‌توان به این نتیجه رسید که حقوق اتحادیه اروپایی در حال پذیرش بیش از پیش مسؤلیت بدون تقصیر با فرض مسؤلیت محض است. در شرایط کنونی، اثبات ضرر و عمل ضد رقابتی یک کارتل

1. Article 6(1) of European Convention on Human Rights (ECHR)  
2. Article 47 of EU Charter of Fundamental Rights

کفایت می‌کند و نیاز به اثبات رابطه سببیت نیست، چرا که فرض بر این است که کارتل‌ها باعث ورود خسارت می‌شوند و بنگاه خاطی باید اثبات کند که ضرر مربوط ناشی از عمل او نبوده است.

در حقوق ایران، قانون «اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی» در ماده ۱،۶۶، مسئولیت مدنی ناشی از نقض حقوق رقابت را پذیرفته است. مستند به این ماده، قانونگذار اشخاص زیان‌دیده از رویه‌های ضدرقابتی را محق می‌داند که حداکثر ظرف یک سال از زمان قطعیت تصمیمات شورای رقابت یا هیأت تجدیدنظر مبنی بر اعمال رویه‌های ضدرقابتی برای جبران خسارت به دادگاه صلاحیت‌دار دادخواست بدهند. دادگاه ضمن رعایت مقررات این قانون در صورتی به دادخواست رسیدگی می‌کند که خواهان رونوشت رأی قطعی شورای رقابت را به دادخواست مذکور پیوست کرده باشد.

وفق تبصره این ماده: «در مواردی که تصمیمات شورای رقابت و هیأت تجدیدنظر جنبه عمومی داشته باشد و پس از قطعیت در روزنامه کثیرالانتشار منتشر شود، اشخاص ثالث ذینفع می‌توانند با اخذ گواهی از شورای رقابت مبنی بر شمول تصمیم مذکور بر آن‌ها، دادخواست خود را به دادگاه صلاحیت‌دار بدهند. صدور حکم به جبران خسارت، منوط به ارائه گواهی مذکور است و دادگاه در صورت درخواست خواهان مبنی بر تقاضای صدور گواهی و قرار اناطه، تا اعلام پاسخ شورای رقابت از رسیدگی خودداری می‌نماید».

برخی پژوهشگران (غفاری فارسانی، ۱۳۹۳، ص ۵۱۰) بر این عقیده‌اند که به استناد ماده ۹۵۳ قانون مدنی که به تعریف تقصیر پرداخته است، یکی از راه‌های ارتکاب تقصیر نقض قواعد آمره است. ق.ا.س.ک.ا.ق.۴۴ و به‌طور کلی، قواعد رقابتی از مهم‌ترین قواعد امری به شمار می‌روند و ارتکاب یک رویه ضدرقابتی تقصیر محسوب می‌شود. بنابراین رکن ارتکاب رویه ضدرقابتی، در ماده ۶۶ قانون مذکور، جایگاه تقصیر داشته، با تشخیص آن توسط شورای رقابت، نیاز به اثبات آن در مراجع صالح نخواهد بود.

۱. در ادامه متن، این قانون با علامت اختصاری «ق.ا.س.ک.ا.ق.۴۴» ذکر می‌گردد.

قانونگذار ما به دلایل ذیل، مانند نظام حقوقی اتحادیه اروپایی که منبع قانونگذاری برای حقوق داخلی بوده است، باید مسئولیت بدون تقصیر را به‌عنوان مبنا می‌پذیرفت:

۱. تصویب قوانین حمایتی باید مبنایی درخور هدف حمایتگری قانون داشته باشد و تکرار مبنای موجود در سایر قوانین، از جمله قواعد عام مسئولیت مدنی، این وظیفه را تأمین نمی‌کند. نظریات سنتی تقصیر و عیب، امکان دفاع از موضع ضعیف بنگاه اقتصادی جزء را ندارد. با این رویکرد، ضرورت وجودی ضمانت‌اجراهای تعبیه شده در این قانون، زیر سؤال خواهد رفت.

۲. یکی از مبنای مسئولیت مدنی در نظام حقوقی اسلام، قاعده لاضرر است و طبق یکی از تفسیرهای مشهور از قاعده لاضرر، هیچ ضرر نامشروعی نباید جبران نشده باقی بماند؛ در حالی که به جهت پیچیدگی‌های موجود در روابط میان بنگاه‌های اقتصادی، اثبات تقصیر بسیار مشکل و در مواردی غیرممکن می‌نماید.

۳. عدالت اجتماعی اقتضا می‌کند که ثروتمندان به همان میزان که کسب سرمایه می‌کنند، پذیرای زیان‌های ناشی از عمل خویش نیز باشند؛ هرچند که هیچ تقصیری نکرده باشند (Calabresi, 1961, P:90). از اهداف قواعد رقابتی در حقوق ایران نیز حفظ کارایی اقتصادی انجام فعالیت است. با در نظر گرفتن تقصیر به‌عنوان مبنای کلی این قانون، این هدف تأمین نخواهد شد.

اگرچه نمی‌توان به صرف ممنوع بودن یک رویه مبنای مورد نظر قانونگذار را استنباط کرد، اما با تحلیل عناصر مادی و معنوی موضوع امر ممنوع و ماهیت آن رویه چه‌بسا بتوان تشخیص داد که ملاک و مبنای مسئولیت در آن مورد چیست. با این رویکرد، استنباط مسئولیت بدون تقصیر به‌عنوان مبنای کلی مورد پذیرش در حقوق ایران دشوار می‌نماید و برای پذیرش صریح آن به‌عنوان تنها مبنای مورد پذیرش در قواعد حقوق داخلی نیاز به اصلاح قانون و صراحت در قاعده‌گذاری داریم. با وجود این، با استدلال‌های فوق، پیشینه تصویب قانون و نیز مقررات فصل دوم قانون مذکور، به‌ویژه مواد ۴۴-۴۸ آن، پذیرش مبنای واحد نظریه تقصیر صحیح نخواهد بود. مسئولیت مدنی ناشی از اعمال رویه‌های ضد رقابتی که اصولاً ناشی از

خطای عمدی شخص یا اشخاص مربوط است می‌تواند حسب مورد مبتنی بر تقصیر، اتلاف حق و حتی گاهی سوءاستفاده از حق باشد و البته در برخی فروض، ممکن است به دلیل اهداف و مصالح کلان‌تر بر فرد فاقد سوءنیت نیز این مسؤولیت تحمیل گردد. بنابراین باید در هر مورد با توجه به رویه ضدرقابتی ارتكابی، نحوه تحقق عمل اتخاذ تصمیم کرد.

## ۲-۲-۲. نظریه تضمین حق

افزون بر دو نظریه فوق، بوریس استارک، استاد دانشگاه پاریس، نظریه دیگری را به‌عنوان مبنای مسؤولیت مدنی مطرح کرده که به نظریه تضمین حق معروف است. به نظر این دانشمند حقوق، مبنای مسؤولیت مدنی محدود و منحصر به نظریه تقصیر یا نظریه خطر نیست و اشتباه است که تنها به آثار و ارزیابی عمل عامل زیان توجه کرده، حقوق زیان‌دیده و تضمین قانونگذار را فراموش کنیم ( Van Genden Loos, 1963, P:208).

به نظر این حقوقدان، هرکس حق دارد در جامعه خود سالم و ایمن زندگی کند و حقوق او تضمین شود. ضررهای جسمانی و مادی به طور نوعی و بدون این‌که به اثبات تقصیر نیازی باشد، مورد تضمین قرار گرفته‌اند؛ زیرا لازمه اجرای هیچ حقی ضرر زدن به امنیت جسمی و مالی دیگران نیست و در مقام اعمال حق فعالیت نمی‌توان به این حقوق خسارتی وارد کرد.

از طرفی، لازمه اعمال برخی از حقوق اضرار به دیگری است و نمی‌توان صرف اعمال حق را موجب مسؤولیت دانست و چه‌بسا از این فعالیت‌ها به فردی هم ضرر وارد گردد؛ ولی اصولاً مجوز مطالبه خسارت نیست، مانند تاجری که به فعالیت مشروع اقتصادی دست می‌زند و چه‌بسا به رقیب خود نیز آسیب وارد می‌سازد (صفایی، ۱۳۸۹، ص ۷۳). در صورتی که بنگاه اقتصادی با انجام فعالیت خود به دیگری خسارت وارد کند، در صورتی مسؤول جبران آن خواهد بود که تقصیر نوعی او ثابت گردد. در غیر این صورت، رقیب او می‌تواند به جهت عدم رعایت

مقررات حقوق رقابت و اعمال یکی از رویه‌های ضدرقابتهی علیه او اقامه دعوا کند (Starck, 1972, NO:72).

در این تئوری، با تطبیق اصول آن بر ادبیات رقابتهی، چالش اصلی بر سر موضوع رویه‌های ضدرقابتهی و رویه‌های تجاری غیرمنصفانه است. سؤال این‌جا است که چرا میان خسارات وارد شده به افراد یکی بر دیگری رجحان دارد؛ چرا از جان افراد حمایت می‌شود لکن از آبروی آن‌ها - در موارد رقابت غیرمنصفانه- در این تئوری حمایت نمی‌شود؛ و چرا در این نظریه، از محصولات ملموس حمایت می‌شود، اما از ارزش تجارت نه.

نویسنده پاسخ می‌دهد که خسارات معنوی و اقتصادی مقید شده‌اند که به‌عنوان نتایج فعالیت‌های رقابتهی مطرح شوند، اما تصادفات به رانندگی و فعالیت‌های صنعتی مقید نیستند. تفاوت در این‌جا است که فعالیت‌های تجاری به رقبا آسیب می‌رسانند، البته از نوع اقتصادی آن‌ها (Tunc, 1973, P:623).

برخلاف نظام حقوقی فرانسه، که نظریه استارک در آن به‌عنوان یکی از مبانی مقبول در جبران خسارت ناشی از رویه‌های ضد رقابتهی مورد پذیرش واقع شده است، (Thill, 2014, CH:11) در حقوق اتحادیه اروپا این نظریه به‌عنوان مبنا مطرح نگردیده است.

### ۳. نظریه‌های پیامد گرا

در اواخر دهه ۱۹۵۰ میلادی، عده‌ای از حقوقدانان و اقتصاددانان دانشگاه شیکاگو اصول اقتصاد خرد<sup>۱</sup> مکتب نئوکلاسیک و روش فردگرایانه آن را به حقوق و رفتارهای غیربازاری انسان تسری دادند و با گسترش سریع این نگرش در میان نظام‌های حقوقی مختلف، عده‌ای از حقوقدانان<sup>۲</sup> آن را مهم‌ترین تحول دانش‌پژوهی حقوقی در قرن بیستم قلمداد کردند.

1. microeconomics

2. Bruce A. Ackerman, (1977), *Private Property and the Constitution*, Yale University Press



نگرش اقتصادی به حقوق در رشته‌ها و موضوعات مختلفی مانند حقوق جزا، قراردادهای و حقوق اموال وارد شده است، اما موضوعات مسئولیت مدنی از این رویکرد بیش‌ترین بهره را برده‌اند (بادینی، ۱۳۸۴، ص ۳۸۴ و ۳۸۷).

التزام به عقلانیت اقتصادی عام کارگزاران مربوط را وادار می‌کند که ابزار خود را با منابع کمیاب موجود سازگار سازند. توجه به کارایی باعث می‌شود ائتلاف منابع صورت نگیرد و التزام به هزینه فرصت هشدار می‌دهد که مسیرهای مختلف استفاده از منابع کمیاب مورد مطالعه کارشناسی واقع شود (دادگر، ۱۳۸۵، ص ۱۶۶).

در این نگرش، جنبه داخلی و هنجاری حقوق که اساس نظریه‌های مرسوم حقوقی را تشکیل می‌دهد، نادیده گرفته می‌شود و درستی و اخلاقی بودن تمام قواعد و نهادهای حقوقی بر مبنای توانایی آن‌ها در افزایش ثروت جامعه سنجیده می‌شود و حتی مفهوم عدالت نیز با مفاهیم مرسوم فرق می‌کند و عملی عادلانه محسوب می‌شود که بهره‌وری اقتصادی داشته باشد (بادینی، ۱۳۸۲، ص ۹۱).

تحلیلگران از دو رویکرد اثباتی (تحقیقی) و هنجاری برای تحلیل اقتصادی حقوق بهره برده‌اند. در رویکرد اثباتی، بر چپستی قواعد حقوقی و اندازه‌گیری با معیارهای کمی تأکید می‌شود، اما در رویکرد هنجاری، باید‌ها و نباید‌ها و معیار کارایی ملاک تحلیل است.

تحلیل اقتصادی حقوق رقابت در حقوق اتحادیه اروپایی بحث شده است، اما حقوق مسئولیت مدنی در این حوزه، ادبیات حقوقی قابل توجهی در اتحادیه اروپایی ندارد و مبنای موجود در حقوق آمریکا بحث نشده است. در این نظام حقوقی، بازدارندگی و عدالت توزیعی به‌عنوان مبنای اقتصادی مسئولیت مدنی رقابتی عنوان گردیده است.

### ۳-۱. بازدارندگی

اثر بازدارندگی ضمانت اجرای یک قانون را می‌توان نیرو و توانایی آن ضمانت اجرا در منصرف کردن اشخاص بالقوه خاطی از نقض قانون مربوط دانست که از یک

سو، به میزان کمی و کیفی ضمانت اجرا و از سوی دیگر، به میزان احتمال کشف تخطی بستگی دارد (غفاری، ۱۳۹۳، ص ۲۱۸).

در نظریه مبتنی بر بازدارندگی، هدف مسؤلیت مدنی این است که افراد را وادار سازد با پرهیز از انجام فعالیت زیانبار و یا کم کردن سطح فعالیت و افزایش میزان مراقبت و احتیاط، در زمان انجام فعالیت خاص، با وارد کردن هزینه حوادث در قیمت فعالیت‌ها، این هزینه‌ها را کاهش دهد. در این نظریه، مسؤلیت باید بر کسی تحمیل شود که می‌تواند با فعالیت و احتیاط کارای خود، مانع بروز خسارت شود یا میزان ضرر وارد را تقلیل دهد و در انتساب خسارت وارد شده به بنگاه خاخی تقصیر یا عدم آن مورد توجه نیست.

عموماً در قواعد جزایی، سخن از بازدارندگی به میان می‌آید و در سایر قواعد نیز بخش اجرای عمومی و ضمانت اجراهایی چون تعیین جریمه می‌تواند افراد را از انجام عمل بازدارد. حال سؤال این است که ضمانت اجرای خصوصی و مشخصاً ضمان قهری می‌تواند افراد را از انجام عمل ضد رقابتی باز دارد. یقیناً می‌توان به این سؤال پاسخ مثبت داد. پس از نقض قواعد رقابتی و ادعای خسارت، با در نظر گرفتن رعایت همه پیش‌فرض‌های قانونی، زیان‌دیده می‌تواند حتی به میزانی بیش از آنچه جریمه به‌عنوان یک ضمانت اجرای عمومی به بنگاه متخلف تحمیل می‌کند، با استفاده از قوای قاهره، جبران خسارت کند. با این دیدگاه، تخلف برای بنگاه اقتصادی سودمند نخواهد بود و متخلف را از انجام تخلف باز می‌دارد.

عده‌ای از حقوقدانان (Landes, 1979, no:602) با در نظر گرفتن جبران خسارت برای خریدار غیرمستقیم، برای جبران خسارات کامل همه افراد درگیر در رویه ضد رقابتی ارتكابی عامل زیان و بالا بردن سطح پوشش خسارت قابل پرداخت، سعی دارند این مبنا را در نظر گرفته، بیش از پیش به هدف بازدارندگی دست یابند.

### ۲-۳. عدالت توزیعی

از دیرباز اندیشمندان درباره توزیع عادلانه ثروت، مشاغل و مزایا سخن گفته‌اند. ارسطو عدالت را به معاوضی<sup>۱</sup> و توزیعی<sup>۲</sup> تقسیم می‌کند. از نظر مفهوم، در الگوی عدالت توزیعی، تمام ضررها صرفنظر از منشأ آن باید بین اعضای جامعه توزیع شود؛ زیرا هدف، تنها افزایش رفاه زیان‌دیدگان و آسیب‌دیدگان و جامعه به طور کلی است، نه چیز دیگر.

در این قسم از عدالت، تناسب استحقاقی افراد در نظر گرفته می‌شود و بی‌عدالتی در دارایی هنگامی رخ می‌دهد که فرد از معیاری تخطی می‌کند تا بیش‌تر از سهم خود را دارا شود. در این حالت، هرگاه کسی بیش‌تر از سهم خود داشته باشد، خواه به اشتباه یا به عمد، دیگران حق خواهند داشت تا به استناد عدالت توزیعی، آن را مطالبه کنند. پس عدالت توزیعی تابعی از مسئولیت مطلق و کامل است که در آن، اثبات فعل زیانبار یا حتی رابطه سببیت لزومی ندارد.

عده‌ای از مدافعان وجود مسئولیت مدنی معتقدند قواعد ضمان قهری به طرق مختلف می‌تواند ملاحظات مربوط به عدالت توزیعی را برآورده سازد. از جمله این راه‌ها بیمه مسئولیت مدنی، تحمیل مسئولیت تضامنی و مشترک به گروه‌های خاصی از افراد، افزایش مسئولیت‌های نیابتی و مسئولیت‌های محض به‌ویژه مسئولیت محض شرکت‌ها و مؤسسات و اختصاص ضرر به ثروتمندان و نیز تعدیل اثر مسئولیت مدنی بر مبنای انصاف و با توجه به شرایط خاص زیان‌دیده، واردکننده زیان و اشخاص ثالث است.

در عدالت معاوضی (اصلاحی) تنها جبران خسارت زیان‌دیده مدنظر است و رکن پایدار تحمیل مسئولیت، تقصیر است؛ در حالی که در پذیرش عدالت توزیعی به‌عنوان مبنای رفاه اجتماعی مدنظر بوده، تحمیل مسئولیت بدون در نظر گرفتن تقصیر، محقق می‌شود.

در تحلیل‌های سنتی مسئولیت مدنی، تمرکز اصلی بر نتیجه اقتصادی و اجتماعی اعمال قواعد نیست و به دنبال آن هستیم تا عادلانه‌ترین و منصفانه‌ترین راه جبران

1. corrective Justice  
2. distributive Justice

خسارت را بیاییم و عدالت معاوضی (اصلاحی) را نسبت به آنچه در گذشته رخ داده محقق کنیم؛ در حالی که عدالت توزیعی بر اثر قواعد مسؤولیت مدنی و نتیجه اعمال آن بر رفاه اجتماعی متمرکز است (صفایی، ۱۳۸۹، ص ۷۷).

در حقوق اتحادیه اروپایی، هر دو نظریه به‌عنوان مبنا پذیرفته شده است، اما عدالت توزیعی در تدوین دستورالعمل جدیدالتصویب و آرای قضایی صادر از دادگاه اتحادیه اروپایی نقش بارزتری داشته است؛ گرچه در نظام حقوقی این اتحادیه، میان اعمال ضمانت اجراهای عمومی و خصوصی و برتری یکی بر دیگری تشنگت آرا وجود دارد و اعتقاد عمومی بر این است که ضمانت اجراهای عمومی با نظارت دولت‌ها از طریق اعمال جرائم سنگین می‌تواند بازدارندگی را تأمین کند.

برخی از نویسندگان بر این عقیده‌اند که نظام حقوق اتحادیه اروپایی بر مبنای عدالت اصلاحی بنا شده است و ارتباط میان ضرر و نقض قواعد رقابتی اهمیت ویژه‌ای دارد. با تصویب دستورالعمل جدید می‌توان به‌وضوح حرکت هدفمند قواعد به سمت عدالت توزیعی را مشاهده کرد.

فرض «کارتل منجر به بروز خسارت می‌شود» و همچنین راه‌های میان‌بر تعبیه شده برای دستیابی به شواهد، مسیر را برای نظام مبتنی بر تقصیر و رابطه سببیت ناهموار کرده است. گرایش واضعان قواعد اتحادیه‌ای به سمت عدالت توزیعی تأثیر بسزایی در شکل‌گیری این فرض، جابه‌جایی بار اثبات به سمت خواننده (زیان‌زننده) و رهایی خواهان (زیان‌دیده) از اثبات یک رابطه سببیت عملی و واقعی میان عمل ضدرقابتی و زیان وارد شده دارد. فرض وجود رابطه سببیت، مانع نیاز به اثبات این موضوع توسط زیان‌دیده می‌شود و بنگاه اقتصادی را وادار به بیمه کردن خسارات ناشی از نقض قواعد رقابتی برای انواع مختلف زیان‌دیدگان می‌کند. تنها توجه به عدالت توزیعی توسط قانونگذار می‌تواند این رویکرد را توجیه کند (Lianos, 2015, (P.23).

بند ۲۰ ماده ۱ ق.ا.س.ک.ا.۴۴.ق.ا. به تبیین برخی اهداف حقوق رقابت در حقوق ایران پرداخته است و می‌توان با ارجاع به فصل نهم این قانون نیز با وجود ابهامات، هدف این قاعده‌گذاری را دریافت. ماده ۶۶ ق.ا.س.ک.ا.۴۴.ق.ا. در نگاه اول به جبران

خسارت زیان‌دیده توجه دارد و صرفاً عدالت اصلاحی مطرح می‌شود؛ اما با قاعده‌گذاری این ماده در قانون مذکور، با ذهنیت پرداخت خسارت به زیان‌دیده، بنگاه را از تخلف بازمی‌دارد و می‌توان لحاظ مبنای بازدارندگی را در حقوق داخلی پذیرفت.

از طرفی، ماده ۱ لایحه مقررات تسهیل‌کننده رقابت و ضوابط مربوط به کنترل و جلوگیری از شکل‌گیری انحصارات به تبیین اهداف قاعده‌گذاری پرداخته بود، اما در تدوین نهایی قانون، این ماده حذف شد. اهداف حقوق رقابت ایران، با توجه به سیاست‌های کلی تعیین شده برای اصل ۴۴ قانون اساسی و مواد و روح این قانون، به عقیده برخی نویسندگان (عامری، ۱۳۸۹، ص ۱۴۴-۱۴)، حذف و کنترل انحصارات و منع رویه‌های ضدرقابتی و هدف غایی آن افزایش کارایی و رفاه اقتصادی است. به عقیده برخی از حقوقدانان، اساسی‌ترین هدف حقوق رقابت، رفاه مصرف‌کنندگان است (صادقی مقدم، ۱۳۹۰، ص ۱۳۴). این هدف در مواد ۴۴ تا ۵۲ ق.ا.س.ک.ا. ۴۴. ق.ا، در تعیین مصادیق اعمال ضدرقابتی و بند ۲۰ ماده ۱ که از میان مصادیق اخلاص در رقابت به «اضرار به عموم» - و به بیان اقتصادی به «رفاه مصرف‌کنندگان» - اشاره کرده، مورد توجه قرار گرفته است و می‌توان از مجموع این مواد و روح قانون رقابت ایران، نگاه قانونگذار ایران را به مبنای عدالت توزیعی پذیرفت.

#### ۴. نتیجه‌گیری

در حقوق ایران، قانون «اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ ق.ا.» در ماده ۶۶، مسئولیت مدنی ناشی از نقض حقوق رقابت را پذیرفته است.

اگرچه نمی‌توان به صرف ممنوع بودن یک رویه مبنای مورد نظر قانونگذار را استنباط کرد، اما با تحلیل عناصر مادی و معنوی موضوع امر ممنوع و ماهیت آن رویه چه‌بسا بتوان تشخیص داد که ملاک و مبنای مسئولیت در آن مورد چیست. با این رویکرد، استنباط مسئولیت بدون تقصیر به‌عنوان مبنای کلی مورد پذیرش در حقوق ایران با وجود نحوه نگارش این ماده دشوار می‌نماید و برای پذیرش صریح

آن به‌عنوان تنها مبنا در قواعد حقوق داخلی نیاز به اصلاح قانون و صراحت در قاعده‌گذاری داریم. با وجود این، با توجه به پیشینه تصویب قانون و مقررات فصل دوم قانون مذکور، به‌ویژه مواد ۴۴-۴۸ آن، پذیرش مبنای واحد نظریه تقصیر، صحیح نخواهد بود. مسئولیت مدنی ناشی از اعمال رویه‌های ضدرقابتی که اصولاً ناشی از خطای عمدی شخص یا اشخاص مربوط است، می‌تواند حسب مورد مبتنی بر تقصیر، اتلاف حق و حتی گاهی سوءاستفاده از حق باشد و البته در برخی فروض ممکن است به دلیل اهداف و مصالح کلان‌تر بر فرد فاقد سوءنیت نیز این مسئولیت تحمیل گردد. بنابراین باید در هر مورد با توجه به رویه ضدرقابتی ارتكابی اتخاذ تصمیم کرد.

نظام حقوقی اتحادیه اروپایی برای مسئولیت مدنی ناشی از نقض قواعد رقابتی، قاعده‌گذاری ویژه‌ای نداشته، در رویه دادگاه اتحادیه اروپایی نیز در اصل پذیرش آن تشکلت آرا وجود داشت؛ اما با تصویب دستورالعمل خسارات ناشی از نقض حقوق رقابت سال ۲۰۱۴، این نوع از مسئولیت مورد پذیرش واقع شد و مدعیان خسارت نیز دسترسی آسان به شواهد خواهند داشت. با اعمال فرض قابل انکار «کارتل موجب خسارت است» مسئولیت محض به‌عنوان نتیجه مسئولیت بدون تقصیر، به‌عنوان مبنا پذیرفته شده است.

علاوه بر مبانی ذکر شده، مکاتب پیامدگرایی ناشی از تحلیل اقتصادی حقوق، بازدارندگی و عدالت توزیعی را به‌عنوان مبنا برای مسئولیت مدنی رقابتی، در نظر گرفته‌اند.

در حقوق اتحادیه اروپایی، عدالت توزیعی نقش بارزتری در تدوین دستورالعمل تازه‌تصویب دارد. با تصویب این مقررات، اتحادیه اروپایی مبنای عدالت توزیعی را وارد نظام مسئولیت مدنی خود کرده است و این موضوع تأثیر بسزایی در شکل‌گیری این فرض، جابه‌جایی بار اثبات به سمت خواننده (زیان‌زننده) و رهایی خواهان (زیان‌دیده) از اثبات یک رابطه سببیت عملی و واقعی میان عمل ضدرقابتی و زیان وارد شده دارد. فرض وجود رابطه سببیت، زیان‌دیده را از اثبات آن بی‌نیاز می‌کند.

گرچه ابتدا استنباط این مبانی از ظاهر ق.ا.س.ک.ا.۴۴.ق.ا. دشوار می‌نماید، اما با قاعده‌گذاری ماده ۶۶، علاوه بر قائل شدن به عدالت اصلاحی در این قاعده‌گذاری، با ذهنیت پرداخت خسارت به زیان‌دیده، بنگاه را از تخلف بازمی‌دارد و می‌توان لحاظ مبنای بازدارندگی را در حقوق داخلی پذیرفت.

با توجه به سیاست‌های کلی تعیین شده برای اصل ۴۴ قانون اساسی، مواد و روح ق.ا.س.ک.ا.۴۴.ق.ا.، اهداف حقوق رقابت ایران، حذف و کنترل انحصارات و منع رویه‌های ضد رقابتی، و هدف غایی آن افزایش کارایی و رفاه اقتصادی است. هدف افزایش رفاه مصرف‌کنندگان، در مواد ۴۴ تا ۵۲ ق.ا.س.ک.ا.۴۴.ق.ا. در تعیین مصادیق اعمال ضد رقابتی و بند ۲۰ ماده ۱ که از مصادیق اخلاق در رقابت به «اضرار به عموم» - و به بیان اقتصادی به «رفاه مصرف‌کنندگان» - اشاره کرده، به‌عنوان هدف قانون رقابت مورد توجه قرار گرفته است و می‌توان از مجموع این موارد، نگاه قانون‌گذار ایران به مبنای عدالت توزیعی را استنباط کرد.

## ۵. منابع

- [۱] ابراهیمی، سید نصر...، «مسئولیت تولید کالای معیوب و حمایت از مصرف‌کنندگان (تحلیل حقوقی در سه نظام برتر دنیا)»، پژوهشنامه حقوق و علوم سیاسی، س ۲، ش ۵، تابستان ۱۳۸۶.
- [۲] امامی، میر حسن، حقوق مدنی، ج ۲، تهران، اسلامیه، ۱۳۷۴.
- [۳] بادینی، حسن و دیگران، «مسئولیت محض، مبانی و مصادیق»، مجله مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۳، ش ۱، بهار ۱۳۹۱.
- [۴] بادینی، حسن، فلسفه مسئولیت مدنی، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۴.
- [۵] بادینی، حسن، «نگرش اقتصادی به حقوق»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ش ۶۲، زمستان ۱۳۸۲.
- [۶] بزرگمهر، داوود، «مسئولیت مدنی تولیدکنندگان کالا»، مجله حقوق دادگستری، ش ۵۴، بهار ۱۳۸۵.

- [۷] جعفری لنگرودی، محمدجعفر، *ترمینولوژی حقوقی*، تهران، گنج دانش، ۱۳۷۶.
- [۸] حسینی نژاد، حسینقلی، *مسئولیت مدنی*، تهران، مجد، ۱۳۸۷.
- [۹] دادگر، یالله، «پیش درآمدی بر سنتز حقوق و اقتصاد»، *مجله تحقیقات حقوقی*، ش ۴۳، بهار و تابستان ۱۳۸۵.
- [۱۰] سلیمی، فضا و محمدباقر پارسا پور، «مبانی مسئولیت مدنی عرضه‌کننده در مقابل مصرف‌کننده»، *پژوهش‌های حقوق تطبیقی*، دوره ۱۶، ش ۴، تابستان ۱۳۹۱.
- [۱۱] صفایی، سید حسین و حبیب‌الله رحیمی، *مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)*، تهران، سمت، ۱۳۸۹.
- [۱۲] صادقی مقدم، محمدحسن، «روح حقوق رقابت (مطالعه تطبیقی در اهداف حقوق رقابت)»، *مجله حقوق دادگستری*، ش ۷۳، بهار ۱۳۹۰.
- [۱۳] طباطبایی نژاد، محمد، «چالش تعیین قانون حاکم بر مسئولیت مدنی ناشی از نقض قواعد حقوق رقابت با نگاهی به نظام اتحادیه اروپا»، *فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی*، دوره ۱۸، ش ۶۲، تابستان ۱۳۹۲.
- [۱۴] عامری، فیصل، «حقوق رقابت و توسعه»، *فصلنامه حقوق مجله پژوهش حقوق و سیاست*، ش ۳۰، پاییز ۱۳۸۹.
- [۱۵] غفاری فارسانی، بهنام، *حقوق رقابت و ضمانت اجرای مدنی آن*، تهران، میزان، ۱۳۹۳.
- [۱۶] قاسم‌زاده، سید مرتضی، *مبانی مسئولیت مدنی*، تهران، میزان، ۱۳۸۷.
- [۱۷] کاتوزیان، ناصر، *حقوق مدنی: الزامات خارج از قرارداد (ضمان قهری)*، چ ۴، تهران، دانشگاه تهران، ۱۳۸۴.
- [۱۸] کاتوزیان، ناصر، «حمایت از زیان‌دیده و مسئولیت تولید کننده در حقوق فرانسه»، *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، ش ۶۸، تابستان ۸۴.
- [19] Antonio Cannito v Fondiaria Sai Spa (C-296/04) and Nicolò Tricarico (C-297/04) and Pasqualina Murgolo (C-298/04)





v AssitaliaSpA, Pfleiderer AG v Bundeskartellamt (Case C-360/09),EuropeseGemeenschap v Otis NV and Others (Case C-199/11), Bundeswettbewerbsbehörde v DonauChemie AG and Others (Case C-536/11),Kone AG and Others v ÖBB-Infrastruktur AG (Case C-557/12).

[20] Bailey, D. "Presumptions in EU Competition Law". *European Competition Law Review* 31(9). 2010.

[21] Beever, Allan, *Rediscovery the Law of Negligence*, USA, Hart Publishing, 1th edition, 2007

[22] BucanGutta, Nina, *The Enforcement of EU Competition Rules by Civil Law*, Portland, maklu publisher, 2014.

[23] Calabresi, Guido, "Some Thoughts on Risk Distribution and Law of Tort", *The Yale Law Journal*; vol: 70, 1961

[24] Francovich v. Italy (1991) C-6/90, Edge Telecommunications Limited and others v Secretary of State for Business, Information and Skills [2014] 2 CMLR 2 (High Court); [2015] 1 CMLR 38 (Court of Appeal)

[25] Gordley James, Taylor von Mehren Arthur, *An Introduction to the Comparative Study of Private Law: Readings, Cases, Materials*: Cambridge university press, 2009.

[26] Havu, Katri, (2014), "Fault in EU Law Based Competition Restriction Damages Cases", *Global Competition Litigation Review*, 2015.

[27] Hullicki, Maciej, "Currentstatues of private enforcement in the United States and the European Unions", *Jagiellonain University*, 2009.

[28] Komninos, A.P, *EC private antitrust enforcement*, Hart Publishing, Oxford/Portland, 2008.

- [29] Landes, William M. & Posner, Richard A. "Should Indirect Purchasers Have Standing to Sue under Antitrust Law, an Economic Analysis of the Rule of Illinois Brick", *the University of Chicago Law Review*, no: 602. 1979.
- [30] Lianos, Ioannis, "Causal Uncertainty and Damages Claims for Infringement of Competition Law in Europe", *CLES Researchers Paper, University College London - Faculty of Laws; HSE-Skolkovo Laboratory for Law and Developm*, 2015
- [31] "The new French competition law enforcement regime" *sited in: www.autoritedelaconcurrence.fr/doc/competition\_law\_international\_october\_2009.pdf*.
- [32] Thill, Melanie & Others, France (chapter 11), *The Private Competition Enforcement Review - France*, Law Business Researcher Ltd. 2014.
- [33] TomaBianov.A, "Probatiodiabolica: Rebutting the Substantive Presumptions in the Antitrust Damages Actions Uniformization of the Law– Legal Effects and Social, Political, Administrative Implication", *Hamangiu Publishing House, BUCUREȘTI*, 2015.
- [34] Tunc, Andre, "Little-Noticed Theory in the Law of Tort, Borise Starck's theory of Guaranty", *university of Pennsylvania law review*, 1973
- [35] Segan, James, "Applicable Law 'Shopping'? Rome II and Private Antitrust Enforcement in the EU", *Competition Law Journal*, Comp. L.J. 2008.
- [36] Schulze, Reiner, *Compensation of Private Losses: The Evolution of Torts in European Business Law*, European law publisher GmbH, 2011.
- [37] Scordamaglia, A., "Cartel Proof, Imputation and Sanctioning in European Competition Law: Reconciling Effective Enforcement

and Adequate Protection of Procedural Guaranties". *The Competition Law Review* 7(1), 2010.

[38] Starck, Borise, *Civile Droite, Obligation*, 1972.

[39] Van Genden Loos v. Nederlandse Administratie der Belastingen, 1963.

[40] Volcanoes, Mary L. *Law above Nations*. University Press of Florida, 1997